Die rechtliche Bedeutung des Frachtbriefes,

insbesondere für das Rechtsverhältnis zwischen Absender und Empfänger (mit Ausschluß des Frachtbriefduplikates und des Eisenbahnfrachtbriefes).

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

bei der Juristischen Fakultät der Universität Leipzig

eingereicht von

August Nitzsche

Referendar in Leipzig.

Borna-Leipzig

Buchdruckerei Robert Noske

1906.

Meinen Eltern.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 1

I. Der rechtliche Charakter des Frachtbriefes 2

II. Die Pflicht des Absenders

a) den Frachtbrief auszustellen 13

b) den Frachtbrief richtig und vollständig auszustellen 16

III. Die Bedeutung des Frachtbriefes für das Verfügungsrecht des Absenders 20

IV. Die Bedeutung des Frachtbriefes für das Verfügungsrecht des Empfängers 33

V. Die Bedeutung des Frachtbriefes für die Zahlungspflicht des Empfängers 39

Literaturverzeichnis.

Anschütz und **Völderndorff,** Kommentar zum HGB. Bd. 3. Erlangen 1874.

Archiv für Theorie und Praxis des allg. deutsch. Handelsrechts. Bd. 6. Leipzig 1865.

Borchardt, Die geltenden Handelsgesetze des Erdballes. Bd. 1. Berlin 1883. Bd. 2. 1884. Bd. 3. 1885. Bd. 4. 1886 und Nachträge.

Cosack, Lehrbuch des Handelsrechts. 6. Aufl. Stuttgart 1903.

Düringer u. **Hachenburg,** Das HGB. erläutert. Bd. 3. Mannheim 1905.

Eger, Das deutsche Frachtrecht. Ein Kommentar. Bd. 1. 2. Aufl. Berlin 1888. Bd. 2. 2. Aufl. 1890.

Endemann, Handbuch zum Handelsrecht. Bd. 2. Leipzig 1882. Bd. 3. 1885.

Enzyklopädie der Rechtswissenschaft. Herausgeg. von Kohler. 1902.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. ROHG.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. RG.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. RStr.

Frankenburger, Das HGB. erläutert. 2. Aufl. München 1902.

Gareis, Das deutsche Handelsrecht. Lehrbuch. 7. Aufl. Berlin 1903.

Gareis und **Fuchsberger,** Das HGB. erläutert. Berlin 1891.

v. Gerber, System des deutschen Privatrechts. 17. Aufl. Jena 1895.

Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts. Stuttgart 1892.

Hahn, Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. Bd. 6 zum HGB. Berlin 1897.

Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Bd. 3. 2. Aufl. Jena 1900.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899.

Jäckel, Das deutsche Frachtbriefrecht mit Ausschluß des Rechts des Frachtbriefduplikats. Leipziger Dissert. Borna-Leipzig 1905.

Jakobi, Die Wertpapiere im bürgerl. Rechte des Deutschen Reichs. Jena 1901.

Keyßner, Allgem. deutsches HGB. erläutert. Stuttgart 1878.

Lange, Die rechtliche Stellung des Empfängers im Frachtgeschäft. Leipziger Dissertation. Borna-Leipzig 1905.
Lehmann und **Ring,** Das HGB. Bd. 2. Berlin 1901.
Leutke, Das Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft unter besonderer Berücksichtigung des Postfrachtgeschäftes. Berlin 1905.
Makower, HGB. mit Kommentar. Bd. 1. Teil 2. 12. Aufl. Berlin 1904.
Münter, Das Frachtfahrerrecht. Bd. 2. Hannover 1810.
Neues Archiv für Handelsrecht. Bd. 1. Hamburg 1858.
Puchelt, Kommentar zum HGB. Bd. 2. Leipzig 1894.
Reifenrath, Über die Bedeutung und Wirkung des Frachtbriefes. Dissertation. Bielefeld 1905.
Reiß, Die rechtliche Bedeutung des Frachtbriefes. Leipziger Diss. Borna-Leipzig 1902.
Roscher, Nationalökonomik des Handels und Gewerbfleißes. Stuttgart 1899.
Rudorff, Erläuterungen zum HGB. Stuttgart 1898.
Schmidt-Scharff, Das Warenpapier beim See- und Binnentransport. Dissertation. Frankfurt a. M. 1887.
Seufferts Archiv. Bd. 16. 1891. Bd. 22. 1897. München und Leipzig.
Staub, Kommentar zum HGB. Bd. 2. 6 u. 7. Aufl. Berlin 1900.
Thöl, Das Handelsrecht. Bd. 3. Leipzig 1880.
Warneyer, Jahrbuch d. Entsch. Leipzig. Jahrgänge 1—4.
Wehrmann, Das Eisenbahnfrachtgeschäft. Stuttgart 1880.
Weiske, Rechtslexikon. Bd. 4. Leipzig 1843.
Winter, Die Stellung des Empfängers im Frachtgeschäft. Dissertation. Borna-Leipzig 1905.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Bd. 8. Erlangen 1865.

Die Abkürzungen entsprechen den „Vorschlägen des Deutschen Juristentags für die Art der Anführung von Rechtsquellen, Entscheidungen und wissenschaftlichen Werken“ (Berlin 1905. Guttentagsche Verlagsbuchhandlung).

Einleitung.

War im Altertum ein Gütertransport auszuführen, so pflegte der Geschäftsherr ihn selbst zu leiten oder ließ ihn zum mindesten durch seinen Stellvertreter begleiten. Die eigenen Sklaven des Geschäftsherrn führten den Transport aus; fremde Leute bekamen die Güter gar nicht in die Hände. So kam es, daß ein Frachtrecht im Altertum sich nur kümmerlich entwickeln konnte, und daß infolgedessen von einem Frachtbriefe, der doch ein Begleitpapier für einen fremden Frachtführer sein soll, erst recht nicht die Rede sein konnte. Auch im Mittelalter ging es mit der Entwicklung des Frachtverkehres und damit des Frachtrechts nur langsam vorwärts; die Schwierigkeiten der Güterbeförderung mit schlechten Wagen auf ungepflegten Straßen und bei der stets drohenden Gefahr räuberischen Überfalles waren zu groß. (Brücken aus Stein gibt es in Deutschland erst seit der Mitte des 16. Jahrhunderts. Man behalf sich bis dahin mit Furten. Um das Jahr 1200 hatte der Rhein von Konstanz bis zum Meer noch keine einzige Brücke, Roscher S. 453). Daß aber damals der Frachtbrief selbst schon im Gebrauch war, ergibt sich aus einem bei Goldschmidt abgedrucken Frachtbriefformulare aus dem Jahre 1674.

Die ersten gesetzlichen Bestimmungen über den Frachtbrief bringt der code de commerce von 1808; ihm folgen das deutsche Handelsgesetzbuch von 1861 und das neue deutsche Handelsgesetzbuch vom 10. 5. 1897, das in

seinem Abschn. 6 über das „Frachtgeschäft“ genauere gesetzliche Bestimmungen über den Frachtbrief trifft. Auch die Eisenbahnverkehrsordnung vom 26. 10. 1899 hat das Frachtbriefrecht gesetzlich geregelt; gesetzlich, da der Verkehrsordnung, die ursprünglich eine Verwaltungsordnung war, durch § 454 HGB. der Charakter einer Rechtsverordnung beigelegt worden ist. Im folgenden soll die rechtliche Bedeutung des Frachtbriefes insbesondere für das Rechtsverhältnis zwischen Absender und Empfänger dargelegt werden. Nicht behandelt ist der Eisenbahnfrachtbrief, das Frachtbriefduplikat und die Bedeutung des Frachtbriefs für den Samtfrachtführer.

I. Der rechtliche Charakter des Frachtbriefs.

Der Frachtvertrag wird zwischen dem Absender und dem Frachtführer geschlossen. Nach § 425 HGB. ist Frachtführer derjenige, welcher es gewerbsmäßig übernimmt, die Beförderung von Gütern zu Lande oder auf Flüssen oder sonstigen Binnengewässern auszuführen. Absender ist derjenige, welcher den Frachtauftrag in eigenem Namen erteilt (Cosack S. 394). Empfänger ist derjenige, zu dem das Gut nach der Anweisung des Absenders vom Frachtführer befördert werden soll.

Es fragt sich nun, welchen Zweck der Frachtbrief beim Abschluß des Frachtvertrages und während dessen Ausführung erfüllen soll. Der Frachtbrief ist ein Brief des Absenders, den er dem Frachtführer übergibt und durch den er den Empfänger über die näheren Bestimmungen des Frachtvertrages in Kenntnis setzt.

Man hat im Frachtbriefe eine Anweisung an den Empfänger zur Annahme oder Zahlung oder an den Frachtführer, sich wegen des Lohnes an den Empfänger zu halten (so v. Gerber S. 367) erblicken wollen. Durch den Fracht-

brief allein wird der Empfänger ebensowenig wie der Frachtführer angewiesen; außerdem fordert § 784 Abs. 2 Satz 1 BGB. für die Annahme der Anweisung einen schriftlichen Vermerk auf der Anweisung; ein solcher kommt aber im Frachtverkehr nie vor (so auch Jäckel S. 12; a. M. Schmidt-Scharff S. 16).

Der Frachtführer kann aus dem Frachtbrief ersehen, welches Gut er befördern soll, unter welchen Bedingungen und zu welchem Empfänger. Deshalb ist es nicht ganz unrichtig, wenn man den Frachtbrief eine Instruktion für den Frachtführer genannt hat, der Frachtführer „kann" dies jedoch nur ersehen. Ebensogut ist es möglich, daß sich die Bedingungen durch Nebenabreden geändert haben und daß der Absender Anweisung erteilt, an einen anderen Empfänger an einem anderen Orte auszuhändigen. Darum kann man den Frachtbrief nicht allgemein eine Instruktion für den Frachtführer nennen (so Endemann S. 303), noch dazu, da er an den Empfänger gerichtet und für diesen bestimmt ist.

Nur teilweise richtig ist es auch, den Frachtbrief als Wertpapier zu bezeichnen. Wertpapiere sind die Papiere, „deren Innehabung zur Ausübung des in ihnen verbrieften Rechtes notwendig ist" (Jakobi S. 23). Der Absender kann über das Gut bis zu einem gewissen Zeitpunkte beliebig verfügen, ohne das Papier in Händen zu haben; für den Frachtführer in seinem Verhältnis zum Absender ist lediglich der Frachtvertrag maßgebend — ohne Rücksicht auf den Frachtbrief; sonach haben wir es nicht schlechthin mit einem Wertpapiere zu tun, denn sonst müßte dessen Innehabung unerläßliche Vorbedingung zur Geltendmachung der Rechte aus dem Frachtvertrage sein. Damit erledigt sich gleichzeitig die Frage, ob der Frachtbrief eine Skripturobligation sei. Auch hier ist im allgemeinen die Frage mit dem Hinweis zu verneinen, daß die Rechte lediglich aus dem Frachtvertrage hervorgehen.

Eine Legitimation stellt der Frachtbrief insofern nicht dar, als der Empfänger, den allein er doch legitimieren könnte und sollte, ihn gar nicht in Händen hat, sondern der Frachtführer (a. M. Lehmann und Ring S. 314).

Er ist auch nicht ein Traditionspapier, d. h. der Empfänger erwirbt das Recht am Gut nicht dadurch, daß ihm der Frachtbrief übergeben wird, sondern er wird in den meisten Fällen das Recht bereits durch den Vertrag zwischen Absender und Frachtführer erworben haben. Durch Übergabe des Frachtbriefes wird am Besitzverhältnis nichts geändert (Reifenrath S. 22; Lehmann und Ring S. 315). Andrerseits ist der Empfänger bei der Geltendmachung seiner Rechte nicht unbedingt an die Frachtbriefinnehabung gebunden (§ 435 HGB.); das müßte er aber sein, hätte der Frachtbrief die Eigenschaft eines Traditionspapiers. Als äußeres Argument kommt noch hinzu, daß der Frachtbrief im § 363 HGB. nicht erwähnt ist; im Abs. 2 dieses Paragraphen sind die Traditionspapiere ausschließlich aufgeführt. Anderer Meinung ist Endemann, der auf S. 42 sagt: „In der von dem Adressaten angenommenen Übergabe des Frachtbriefes muß nicht immer, aber wird regelmäßig die Erklärung gelegen sein, daß der Frachtführer von da ab das Gut für diesen besitzt. Insofern vollzieht sich in der Übergabe des Frachtbriefes der Übergang des Besitzes und des je nach Gestalt der Sachen damit verbundenen Rechtes auf den Empfänger. Ist dem so, dann kann auch von dem Empfänger aus durch Begebung des Frachtbriefes, zumal wenn er an Order lautet, über das noch in Händen des Frachtführers befindliche Gut verfügt, Besitz und Recht an demselben weiter übertragen werden."

Hierzu ist zu bemerken: Die von Endemann angeführte Übertragung von Besitz und Recht kann auch ohne Begebung des Frachtbriefes mit der gleichen Wirkung erfolgen; nach dem oben von uns Ausgeführten müßte aber

die Innehabung des Frachtbriefes für die Geltendmachung der Rechte des Empfängers notwendige Voraussetzung sein, sollte man den Frachtbrief als Traditionspapier ansehen können.

Die Beantwortung der Frage, ob der Frachtbrief eine Vertragsurkunde darstellt, d. h. ob er die Form des Frachtvertrages ist und ob diese Form Gültigkeitserfordernis — wie sich Staub S. 1147 ausdrückt — ist, bedarf eines näheren Eingehens auf das Wesen des Frachtvertrages überhaupt. Der Frachtvertrag ist juristisch ein Werkvertrag, bei dessen Abschluß der Frachtführer als Unternehmer die Beförderung von Gütern verspricht, der Absender als Besteller dafür die Entrichtung einer Vergütung zusagt (BGB. § 631). Für den Werkvertrag hat das Bürgerliche Gesetzbuch keine Form bestimmt; er ist lediglich ein Konsensualkontrakt, perfekt mit der Einigung der Vertragschließenden über die wesentlichen Punkte des Vertrages: Beförderungsübernahme und Vergütungsversprechen. Eine Form ist demnach für den Frachtvertrag nur in den Fällen nötig, in denen eine solche gesetzlich vorgeschrieben oder ausdrücklich vereinbart ist. (Für letzteren Fall BGB. § 154 Abs. 2.) Im übrigen ist der Frachtbrief zur Perfektion des Frachtvertrages nicht erforderlich. Hiermit stimmt auch § 426 Abs. 1 HGB. überein, worin gesagt ist: „Der Frachtführer kann die Aufstellung eines Frachtbriefes verlangen", natürlich vom Absender. Nach § 51 VO. Abs. 1, welcher bestimmt: „Jede Sendung muß von einem Frachtbriefe begleitet sein", wird das Fehlen der vorgeschriebenen Form das Zustandekommen des Vertrages selbst nicht hindern, wohl aber die Ausführung des Vertrages durch die Eisenbahn. Diese Vorschrift bedeutet daher keine Form des Vertrages, sondern nur eine im Interesse der Verkehrssicherheit getroffene Vorschrift; sie ist lediglich Vorbedingung für die Ausführung des Vertrages.

Hellwig (S. 486) ist über das Wesen des Fracht-

briefes anderer Meinung, indem er ihn ansieht als „eine Fixierung der rechtsgeschäftlichen Willenserklärungen, welche den Frachtvertrag darstellen. Der Frachtbrief ist eine Dispositivurkunde, ebenso wie der Schuldschein und die Quittung".

So viel ist oben nachgewiesen worden, daß der Frachtvertrag auch ohne Frachtbrief abgeschlossen werden kann, daß der Frachtbrief also keine „konstitutive" Urkunde darstellt. Bei einer solchen Urkunde kann nämlich das Rechtsverhältnis ohne sie überhaupt nicht zur Entstehung gelangen (Gareis S. 546). Neben diesen konstitutiven Urkunden kennen wir die „deklaratorischen", die völlig außerhalb des durch sie deklarierten Rechtsgeschäfts stehen (Gareis S. 544). Als erste Gattung dieser deklaratorischen Urkunden nennt Gareis die Beweisurkunden. Ist der Frachtbrief eine solche Beweisurkunde? Bringt er Beweis für Abschluß und Inhalt des Frachtvertrages und wie weit reicht seine Beweiskraft?

Das alte Handelsgesetzbuch enthielt über diesen Punkt eine besondere Bestimmung in seinem Art. 391: „Der Frachtbrief dient als Beweis über den Vertrag zwischen dem Frachtführer und dem Absender." Damit war die Eigenschaft des Frachtbriefes als Beweisurkunde gesetzlich anerkannt — für das alte Recht. Wie steht es aber jetzt damit, nachdem das neue HGB. den Art. 391 nicht aufgenommen hat? Wie die Denkschrift S. 225 ausspricht, hat man diese Vorschrift, weil sie selbstverständlich ist, für überflüssig erachtet und hat ihr aus diesem Grunde im Gesetze keinen besonderen Ausdruck geben wollen. Hinzuzufügen ist, daß diese Vorschrift auch zu eng war, da der Frachtbrief nicht bloß Beweis erbringt über den Frachtvertrag zwischen Frachtführer und Absender, sondern für und gegen alle Beteiligte. Keiner näheren Erörterung bedarf es, daß der Frachtbrief ohne weiteres für und gegen den Absender beweist, denn er füllt ihn aus, versieht ihn

nach § 426 Abs. 2 Nr. 9 mit seiner Unterschrift und übergibt ihn dann dem Frachtführer. Etwas schwieriger ist die Beantwortung der Frage hinsichtlich der Beweiskraft des Frachtbriefes gegen den Frachtführer; hier ist es zweifelhaft, ob gegen diesen durch den Frachtbrief schon Beweis erbracht wird, wenn er ihn, ohne ihn zu beanstanden, angenommen hat, oder erst dann, wenn er durch eine ausdrückliche Erklärung, wie z. B. durch Unterschrift (so Hellwig S. 487), zu erkennen gibt, daß er mit in den Vertrag eintritt. Es ist dahin zu entscheiden, daß schon die bloße, anstandslose Annahme des Frachtbriefes seitens des Frachtführers genügt. „Seine Beweiskraft gegen den Frachtführer ist an irgend ein Anerkenntnis seitens desselben geknüpft. Ein solches liegt in der anstandslosen Annahme“ (Wehrmann S. 35). Für und gegen den Empfänger beweist der Frachtbrief, sobald der Empfänger das Gut mit dem Frachtbrief angenommen hat (§ 437).

Interessant ist es, zu verfolgen, wie der Frachtbrief allmählich, ohne daß etwas an ihm geändert wird, gegen alle Beteiligte Beweiskraft erlangt, während die bloße Ausstellung doch lediglich durch den Absender geschieht.

Was beweist denn nun der Frachtbrief für und gegen die eben genannten Personen? Makower spricht sich über diesen Punkt S. 1403 ff. folgendermaßen aus: „Er enthält nicht die Beurkundung der Vertragsabschlußerklärung des Absenders, sondern nur eine Beurkundung des tatsächlich erteilten einseitigen Beförderungsauftrags.“ Diese Meinung ist nicht richtig. Sobald der Frachtführer ihn angenommen hat, ist — vorbehaltlich des Gegenbeweises — der Beweis erbracht, daß der Frachtvertrag so, wie er im Frachtbriefe beurkundet ist, geschlossen ist. Er beweist demnach den Abschluß des Vertrages (so auch Reifenrath S. 14; Düringer und Hachenburg S. 537 und bei letzteren angeführt RStr. 27, 259). Endemann S. 308 ist der Meinung.

obiger Beweis werde nur dann erbracht, wenn der Konsens der beiden Frachtkontrahenten in der Frachtbriefurkunde enthalten sei. Endemann geht zu weit, wenn er dies fordert. Wie schon oben ausgeführt wurde, genügt bereits die bloße, anstandslose Annahme des Frachtbriefes seitens des Frachtführers, um den Beweis zu erbringen.

Für gewöhnlich beweist der Frachtbrief auch den Inhalt des Frachtvertrags; da er nach § 426 Abs. 2 die unter Ziff. 1—9 angeführten Angaben enthalten soll und in der Regel auch enthält, ist aus ihm zu ersehen, zwischen welchen Personen über welche Güter an welchem Orte zu welcher Zeit er geschlossen ist, welches die Leistungen und die besonderen Vereinbarungen sind. Schließlich beweist der Frachtbrief auch noch, wie Endemann S. 309 anführt, „andere bei Gelegenheit des Transports abgeschlossene Rechtsgeschäfte, sofern dieselben darin vermerkt sind, z. B. die Auflegung von Nachnahmen, die Leistung von Vorschüssen".

Es kommt oft vor, daß der Frachtvertrag bereits früher mündlich abgeschlossen worden ist, und daß später erst der Frachtbrief gegeben und genommen wird. Soweit nun der später gegebene Frachtbrief den früher mündlich getroffenen Abreden gegenüber abweichende Bestimmungen enthält, gilt natürlich der Frachtbrief, da man in ihm eine Erneuerung des Frachtvertrages zu erblicken hat. In der Form, in welcher der Frachtvertrag später schriftlich fixiert worden ist, hat ihn der Frachtführer — im Frachtbrief — auch entgegengenommen. „Was mündliche Abreden vor Abschluß des Vertrages anlangt, so haben dieselben neben dem schriftlichen Vertrag keinen rechtlichen Bestand, insoweit sie mit demselben in Widerspruch stehen, da im Zweifel angenommen wird, daß der schriftlich geschlossene Vertrag nach der Absicht der Parteien die Abreden vollständig und erschöpfend enthalten soll" (Wehrmann S. 44).

Der Art. 391 des alten HGB. war in einer Beziehung zu weit insofern, als er allgemein bestimmte, daß der Frachtbrief als Beweis über den „Vertrag“ gelten solle; also alles Wesentliche war durch ihn bewiesen. So weit dürfte seine Beweiskraft unter dem neuen Handelsgesetzbuch jedoch nicht gehen.

Auf keinen Fall kann der Frachtbrief beweisen, daß die Übergabe des Gutes stattgefunden hat; das konnte auch durch den Frachtbrief des alten Handelsgesetzbuchs nicht bewiesen werden. Die Übergabe des Gutes kann durch den Frachtbrief „nur dann bewiesen werden, wenn sie ausdrücklich im Frachtbrief bescheinigt wird oder wenn die Beförderung auf Grund des Frachtbriefes bereits ihren Anfang genommen hat“ (Cosack S. 392).

Die Beweiskraft des Frachtbriefes kann nach verschiedenen Richtungen hin beschränkt werden.

a) Zunächst kann der Beweis, den der Frachtbrief bringt, durch Gegenbeweis völlig entkräftet werden. Der Frachtführer kann den Nachweis bringen, daß er z. B. mehr Güter oder weniger, als wie im Frachtbrief angegeben sind, befördert hat (ROHG. 7, 216), oder daß die Frachtberechnung anders war (ROHG. 9, 71), oder daß die Fracht ein anderes Gewicht habe (ROHG. 8, 196). Interessant wegen der verschiedenartigen Würdigung des Gegenbeweises ist ein im „Neuen Archiv“ S. 340ff. angeführter Fall. Eine Ladung Hanf war auf der Bahn von Myslowitz nach Hamburg transportiert worden. Der Hanf war schon bei der Absendung naß und die Verpackung schlecht gewesen; davon war aber im Frachtbriefe nichts vermerkt worden. Der Empfänger klagte gegen die Bahn als den Frachtführer wegen Schadensersatzes und stützte sich darauf, daß der Schaden von der Bahn verursacht sein müsse, da im Frachtbriefe davon nichts vermerkt worden sei. Die Beklagte brachte als Gegenbeweis das Zeugnis des Absenders darüber, daß die Ware schon bei Absendung

in dem mangelhaften Zustande gewesen sei. Das erstinstanzliche Gericht, das Handelsgericht Hamburg, verurteilte die Beklagte, da allein der Inhalt des Frachtbriefes maßgebend sei. Das Obergericht Hamburg und das Oberappellationsgericht Lübeck hingegen wiesen die Klage unter Zulassung des Gegenbeweises ab.

Der Frachtführer kann gegen den Frachtbrief alle Einwendungen bringen, die ihm das Gesetz zur Hand gibt: Scherz, Schein, Irrtum in Person oder Sache, Betrug, Zwang, Geschäftsunfähigkeit, Gesetzwidrigkeit, Unmöglichkeit, vorgenommene Fälschung; er kann sich darauf berufen, daß vor, bei oder nach Aufstellung des Frachtbriefes Nebenabreden getroffen worden seien, die nicht mit in dem Frachtbrief Aufnahme gefunden hätten.

b) Der vorsichtige Frachtführer kann sich von vornherein, will er den Frachtbrief nicht in vollem Umfange gegen sich gelten lassen, durch Anbringung von Verwahrungsklauseln in demselben gegen zu weit gehende oder falsche Auslegung des Frachtbriefs sichern, z. B. „da die Ballen dem Schiffer nicht vorgewogen wurden, so kann er für ein allenfalsiges Manko nicht aufkommen“ (ROHG. 8, 196). Ein solcher Vorbehalt kann auch als selbstverständlich gelten dann, wenn der Frachtführer gar nicht in der Lage war, die Richtigkeit der Frachtbriefangaben zu prüfen, z. B. wenn es sich um den Inhalt einer verschlossenen Kiste handelt (Cosack S. 392). Welche Wirkung für die Beweiskraft hat die Hinzufügung einer Wertdeklaration nach § 429 Abs. 2 HGB.? Die Angabe der Beschaffenheit oder des Wertes einer Sache erfolgt gewöhnlich im Frachtbrief. Nimmt nun der Frachtführer ein in ein Behältnis verschlossenes oder verpacktes Gut mit Wertdeklaration vorbehaltlos an, so folgt daraus nicht etwa, daß damit auch von ihm der Wert des angenommenen Gutes in der vom Absender angegebenen Höhe anerkannt wird, sondern man hat darin nur eine

Festsetzung der Maximalgrenze für etwaige Entschädigungsforderungen durch den Absender zu erblicken. Wichtig ist es, wenn bei Gütern der im § 429 Abs. 2 angeführten Art eine Wertdeklaration nicht erfolgt ist; hat der Frachtführer in einem solchen Falle den Wert der Ware gekannt, so haftet er unbedingt, denn dann hat er ja Grund gehabt, dem Gute besondere Aufmerksamkeit zu schenken (a. M. Staub S. 1519). Hat er aber den Wert nicht gekannt, so haftet er auf keinen Fall (so auch Staub S. 1519; Cosack S. 415; Makower S. 1426; Düringer S. 562).

c) Für den Absender ist der Gegenbeweis durch § 426 Abs. 3 sehr beschränkt, da er dem Frachtführer für die Richtigkeit und die Vollständigkeit der in den Frachtbrief aufgenommenen Angaben zu haften hat (s. u. II b das Nähere).

d) Schließlich ist der Frachtbrief nicht der einzige Beweis für den Frachtvertrag, sonst stände es schlimm um den Beweis in den Fällen, in denen die Ausstellung eines Frachtbriefes überhaupt unterbleibt. Vielmehr sind noch die anderen Beweismittel zulässig.

Die Würdigung des durch den Frachtbrief erbrachten Beweises geschieht nach den in den §§ 415 ff. ZPO. aufgestellten Grundsätzen über den „Beweis durch Urkunden". Im übrigen herrscht freie Beweiswürdigung. Im Frachtbrief hat man eine Privaturkunde im Sinne der Zivilprozeßordnung zu erblicken. Nach § 416 ZPO. begründen Privaturkunden, sofern sie von den Ausstellern unterschrieben sind — was nach § 426 Abs. 2 Ziff. 9 HGB. auch durch eine im Wege mechanischer Vervielfältigung hergestellte Unterschrift geschehen kann —, vollen Beweis dafür, daß die in denselben enthaltenen Erklärungen von den Ausstellern abgegeben sind. „Damit" — so sagen Düringer-Hachenburg S. 537 — „ist die gesetzliche Beweisregel erschöpft. Der Beweis für die Richtigkeit des Inhalts des Frachtbriefes wird in der Regel nicht aus

dem Frachtbrief, sondern aus der Tatsache seiner vorbehaltlosen Annahme durch den Frachtführer geschehen."

Vom Standpunkte des Strafrechtes aus betrachtet, stellt der Frachtbrief eine Urkunde dar; es ist also Urkundenfälschung an ihm möglich.

Das Eigentum am Frachtbrief behält der Frachtführer bis zur Auslieferung an den Empfänger. Vorher kann der Empfänger strafbaren Diebstahl am Frachtbrief verüben. Einen solchen Fall behandelt RStGB. 32, 22. Der Angeklagte hatte das Gut, eine Sendung Fische, angenommen, aber nicht bezahlt, und aus diesem Grunde war der Frachtbrief zurückbehalten worden. Später hat ihn der Angeklagte dem Frachtführer heimlich weggenommen und unter Berufung auf ihn Zahlung des Nachnahmebetrages, der auf die Sendung gelegt worden war, behauptet. Die Strafkammer hatte den Frachtbrief, da er an den Angeklagten adressiert gewesen sei, als dessen Eigentum angesehen und den Angeklagten nur wegen Vergehens nach § 289 StGB. verurteilt. Durch den I. Strafsenat wurde das Urteil aufgehoben. Aus eigenem Recht gelangt der Frachtführer in den Besitz der Urkunde, auf deren Urschrift er zunächst allein Anspruch hat und die für ihn wegen seines Anspruches auf die Fracht und die verauslagte Nachnahme ein selbständiges, rechtliches Interesse hat.

Als Anhang zu diesem Abschnitt ist noch in Kürze darauf einzugehen, welchen Charakter andere Länder dem Frachtbrief gegeben haben. Eine Reihe von Ländern behandelt den Frachtbrief als Vertragsurkunde, d. h. der Vertrag soll erst dann als geschlossen angesehen werden, wenn alle wesentlichen Bedingungen im Frachtbriefe beurkundet sind; so vor allem Frankreich im Art. 101 des code Napoléon vom 1. 1. 1808: Der Frachtbrief bildet (forme) einen Vertrag zwischen Absender und Frachtführer. Daran schließen sich die Länder an, deren Handelsgesetze dem französischen nachgebildet sind, so die Türkei im

Art. 61 ihres Gesetzes vom Jahre 1850, die Niederlande im Art. 90 des Gesetzes vom 10. 4. 1838. Dazu kommen noch Rumänien im Art. 97 des Gesetzes von 1840 und die Schweiz, Art. 67 des Obligationenrechtes von 1881 (die Angaben der Gesetze sind aus Borchardt entnommen). Alle übrigen Handelsgesetzbücher behandeln den Frachtbrief ähnlich wie unser Recht, so insbesondere Österreich, Spanien, Portugal, Italien, Mexiko, Chile usw.

Interessant ist die Regelung der Beweiskraft durch die einzelnen Gesetzbücher. Art. 391 des HGB. vom 17. 12. 1862 in Österreich sagt: Der Frachtbrief dient als Beweis über den Vertrag zwischen dem Frachtführer und dem Absender. Spanien im Art. 353 des Gesetzes vom 22. 8. 1885: Gegen den Inhalt des Frachtbriefes ist nur zulässig der Einwand der Fälschung und des materiellen Irrtums in seiner Abfassung; ähnlich Portugal im Art. 175 des Gesetzes vom 28. 6. 1888. Honduras im Art. 172 des Gesetzes vom 27. 8. 1880: Frachtbrief heißt die Urkunde, welche die Parteien ausstellen, um das Vorhandensein und die Bedingungen des Vertrages und die Übergabe der Waren an den Frachtführer zu beweisen.

II. Die Pflicht des Absenders.

a) Den Frachtbrief auszustellen.

Der Absender ist verpflichtet, dem Frachtführer auf Erfordern einen Frachtbrief auszustellen. Diese Verpflichtung des Absenders ergibt sich aus der Bestimmung des § 426 Abs. 1 HGB.: „Der Frachtführer kann die Ausstellung eines Frachtbriefes verlangen"; — zu ergänzen ist: vom Absender. Daß Absender und Aussteller ein und dieselbe Person sind, geht auch daraus hervor, daß Abs. 3 des genannten Paragraphen den Absender und nicht den Aussteller haftbar macht (Jäckel S. 2).

Der Frachtführer kann nur die Ausstellung eines Exemplares fordern.

Das Wort „kann“ des Abs. 1 weist darauf hin, daß es in das Belieben des Frachtführers gestellt ist, ob er das Verlangen an den Absender stellen will. Zugleich ist damit aber auch gesagt, daß der Frachtbrief nicht wesentlich für den Frachtvertrag ist, denn sonst würde es heißen: „Der Absender muß . . .“ Der Frachtführer kann auf die Ausstellung eines Frachtbriefes ausdrücklich oder stillschweigend Verzicht leisten; letzteres geschieht z. B. dann, wenn er mit der Beförderung bereits begonnen hat, ohne die Ausstellung eines Frachtbriefes zu verlangen.

Er kann auch mit dem Absender die Vereinbarung treffen, daß bei der gegenseitigen Geschäftsverbindung niemals oder nur in besonderen Fällen ein Frachtbrief auszustellen sei. Ist dies geschehen, so ist der Frachtführer seines Rechtes verlustig gegangen.

Kommt der Absender dem Verlangen des Frachtführers auf Ausstellung eines Frachtbriefes ohne Grund nicht nach, dann „braucht der Frachtführer nicht zu transportieren und kann möglicherweise vom Vertrage zurücktreten“ (Endemann S. 396).

Ist der Absender auch dann verpflichtet, wenn sich Verkehrssitte oder Handelsgewohnheitsrecht dahin ausgebildet haben, daß in bestimmten Fällen kein Recht auf Ausstellung eines Frachtbriefes bestehe? Diese sehr umstrittene Frage kann sehr praktisch werden im Verkehr mit Dienstmännern oder mit den Geschäften, welche Möbeltransporte besorgen. Die Ansichten über diese Frage sind in der Hauptsache folgende:

Staub S. 1510ff.: „Das Recht besteht auch dann, wenn die Ausstellung nicht üblich ist. Doch zessiert dieses gesetzliche Recht, wenn ein Handelsgebrauch dahin zu konstatieren ist, daß der Frachtführer die Ausstellung eines Frachtbriefes nicht verlangen darf.“

Makower S. 1407: „... nicht, wenn sich eine gegenteilige Verkehrssitte gebildet hat."

Leutke S. 33: „nur in denjenigen Fällen, in denen sich nicht eine gegenteilige Verkehrssitte gebildet hat."

Jäckel S. 108: „Handelssitte kann die Anwendung sämtlicher Reichsgesetze dispositiven Inhalts ausschließen."

Denen stehen folgende Ansichten entgegen: Lehmann-Ring S. 315: „Selbst dann, wenn die Ausstellung eines Frachtbriefes ungewöhnlich ist, wie im Lokalverkehr." Düringer-Hachenburg S. 536: „auch da, wo Frachtbriefausstellung nicht üblich. Entgegenstehende Verkehrssitte kann das gesetzlich normierte Recht nicht ausschließen."

Richtig wird es wohl sein, im Hinblick auf §§ 157 242 BGB. und § 346 HGB. beim Vorliegen eines derartigen Handelsgewohnheitsrechts das Recht des Frachtführers auf Ausstellung eines Frachtbriefes auszuschließen; es darf aber nicht bloß eine Sitte, sondern muß ein wirkliches Gewohnheitsrecht sein, entstanden durch stillschweigende Billigung einer Übung durch den Gesetzgeber. Die Möglichkeit der Bildung vom Handelsgewohnheitsrecht ist gegeben. Während das alte Handelsgesetzbuch in Art. 1 ergänzendes Gewohnheitsrecht erlaubt hatte, schweigt sich das neue Handelsgesetzbuch darüber völlig aus. Darum ist anzunehmen, daß es der Bildung vom Reichshandelsgewohnheitsrecht nicht hat entgegentreten wollen. Vgl. hierzu die Ausführung von Staub S. 6—12.

Im § 426 Abs. 2 HGB. ist angegeben, was der Frachtbrief enthalten soll. Der Frachtführer hat ein Recht auf Ausstellung eines Frachtbriefes mit dem in § 426 Abs. 2 angegebenen, vollen Inhalt; einen mit Bezug auf diese Vorschrift unvollständigen Frachtbrief kann er zurückweisen, oder er kann sogar, wenn der Absender die Vervollständigung verweigert, vom Vertrage zurücktreten.

Auch nach Abschluß des Vertrages, ja sogar noch

nach Entgegennahme des Gutes hat er ein Recht auf Ausstellung des Frachtbriefes (Lehmann-Ring S. 315).

Hat umgekehrt auch der Absender dem Frachtführer gegenüber das Recht auf Annahme des Frachtbriefes? Diese Frage ist ebenfalls bestritten: Staub S. 1510 Anm. 9 und Lehmann-Ring S. 316 sprechen dem Absender dieses Recht schlechthin ab. Düringer-Hachenburg verneinen S. 536 die Frage auch, wollen aber entgegenstehender Verkehrssitte ergänzende Wirkung einräumen. Makover S. 1407 und Eger S. 56 sprechen dem Absender das Recht zu, letzterer in drei bestimmten Fällen:

a) wenn vereinbart ist, daß der Frachtbrief als Beweismittel dienen soll;

b) wenn vereinbart ist, daß der Vertrag erst durch den Frachtbrief perfekt werden soll;

c) wenn er nach Handelsbrauch als Naturale des Frachtvertrages anzusehen ist.

Im Gesetz ist dem Frachtführer das Recht zugesprochen worden, die Ausstellung eines Frachtbriefes nach freiem Ermessen zu fordern; der Gesetzgeber hat ihm freien Spielraum lassen wollen. Macht der Frachtführer von seinem Rechte keinen Gebrauch, indem er den Frachtbrief nicht verlangt oder indem er ihn nicht annimmt, so kann ihn daran niemand hindern. Auf keinen Fall kann ihn der Absender zur Annahme des Frachtbriefes zwingen, auch nicht nach § 242 BGB., da ja der Frachtführer noch nachträglich den Frachtbrief für unnötig oder aber für gefährlich — weil vielleicht zu weit gefaßt — halten kann und mit gutem Grunde die Annahme verweigert.

b) Den Frachtbrief richtig und vollständig auszustellen.

§ 426 Abs. 3: „Der Absender haftet dem Frachtführer für die Richtigkeit und die Vollständigkeit der in den Frachtbrief aufgenommenen Angaben."

Diese Vorschrift ist in das Handelsgesetzbuch neu aufgenommen worden; sie verfolgt den Zweck, dem Frachtführer eine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Frachtbriefangaben zu verschaffen. Auf mancherlei Weise kann dem Frachtführer durch unrichtige oder unvollständige Angaben Schaden entstehen: der Absender hat das Gewicht vielleicht zu gering angegeben und dadurch hat der Frachtführer eine Einbuße an Fracht erlitten; oder sein Transportmittel wird ihm beschädigt, oder er wird für unrichtige Angaben in Strafe genommen; der Absender hat die Eigenschaft des Gutes unrichtig angegeben und der Frachtführer muß Dritten für den Nachteil, den das Gut ihnen z. B. durch Zusammenpacken mit ihrem Gut bereitet hat, aufkommen (Cosack S. 317); der Absender hat den Frachtführer dadurch, daß er ein zu großes Gewicht oder eine zu große Zahl angegeben hat — z. B. 10 000 Schock Eier statt 1000 Schock —, veranlaßt, in seinem Fahrzeuge für die erwartete größere oder schwerere Ware einen größeren Platz freizuhalten, der nun nicht ausgenutzt wird; „er hat den Empfänger oder den Ablieferungsort ungenau bezeichnet, dadurch die Ablieferung verzögert und Lagerkosten und Standgelder verursacht“ (Düringer und Hachenburg S. 542).

Gleichgültig ist es dabei, ob die kraft besonderer gesetzlicher Vorschrift aufzunehmenden Punkte oder ob die besonderen Vereinbarungen falsch oder unvollständig angegeben sind (Lehmann und Ring S. 317). Die Vorschrift des Abs. 3 wollte jedoch dem Absender den Gegenbeweis nicht überhaupt abschneiden; das würde zu weit gehen und den Grundsätzen der Billigkeit nicht entsprechen; es sollte nur gesagt sein, daß der Absender für die schädlichen Folgen haftet, die dem Frachtführer aus unrichtiger oder unvollständiger Ausstellung des Frachtbriefes entstanden sind (Staub S. 1512, Reifenrath S. 17).

Natürlich muß zwischen der falschen bezw. unvollständigen Angabe des Absenders und dem entstandenen Schaden auch wirklich ein ursächlicher Zusammenhang bestehen. — Nach bürgerlichem Rechte könnte sich der Absender event. darauf berufen, daß ihn hinsichtlich der unvollständigen oder falschen Angaben im Frachtbrief kein Verschulden treffe und daß er deshalb für den Schaden nicht aufzukommen habe. Er hat vielleicht im Irrtum gehandelt, könnte das Rechtsgeschäft auf Grund der §§ 119, 121 BGB. anfechten und hätte dann nach § 122 BGB. nur für das negative Vertragsinteresse zu haften. Dieses Hilfsmittel ist dem Absender durch die strenge Bestimmung des Abs. 3 genommen, da in ihr die unbedingte Haftung des Absenders ohne Rücksicht auf das Vorhandensein eines Verschuldens ausgesprochen ist. „Es ist gleichgültig, wenn er geltend macht, daß er als Landwirt oder Kleingewerbetreibender die Ausstellung des Frachtbriefes nicht besser verstanden habe" (Düringer und Hachenburg S. 542).

Die Vorschrift des Abs. 3 erscheint aber bloß so streng, denn ihre Härte wird bedeutend gemildert durch die Möglichkeit der Anwendung des § 254 BGB.; diese liegt nämlich vor, wenn dem Frachtführer ein konkurrierendes Verschulden nachgewiesen werden kann; die Haftung des Absenders könnte dadurch beschränkt oder sogar ausgeschlossen werden. Hier wird die Frage praktisch, ob der Frachtführer zu einer Prüfung der Frachtbriefangaben auf ihre Richtigkeit und Vollständigkeit hin verpflichtet ist. Man wird ihm die Prüfungspflicht insoweit auferlegen müssen, als die Prüfung praktisch ausführbar und üblich ist. Liegt die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit klar zutage, so wird die Haftung des Absenders überhaupt ausgeschlossen werden. Üblich ist die Nachprüfung hinsichtlich der Übereinstimmung von Gewichtsangabe und wirklichem Gewicht (ROHG. 8, 196).

Man wird gewöhnlich danach zu entscheiden haben, ob der Frachtführer bei verständiger Würdigung der Frachtbriefangaben und der tatsächlichen Verhältnisse den Schaden hätte vermeiden können. Als augenfälliges Beispiel führt Makower S. 1412 an RG. 37, 12: Wenn der Frachtführer das Gut mit Frachtbrief zur Beförderung angenommen hat, trotzdem die Nichtübereinstimmung des Gutes mit der Frachtbriefangabe offensichtlich ist, z. B. Kanne statt Kiste, wie angegeben. —

Den Parteien ist es natürlich freigestellt, durch Vereinbarungen die Haftung des Absenders zu beschränken oder ganz aufzuheben, aber nur innerhalb der durch Gesetz gebotenen Schranken: so ist z. B. ungültig das pactum ne dolus praestetur (§ 276 Abs. 2 BGB.). Zulässig ist jedoch der Verzicht auf den aus doloser Schädigung erwachsenen Anspruch, auch der Ausschluß der Haftung für Vorsatz und Fahrlässigkeit dritter Personen (§ 278 Satz 2).

Schließlich sei auch hier ein kurzer Hinweis auf Bestimmungen anderer Länder gestattet, die dem § 426 Abs. 3 unseres HGB. entsprechen; vor allem ist hier Art. 195 des mexikanischen HGB vom 16. 5. 1854 als besonders ausführlich hervorzuheben; er lautet:

„Die Abschätzung der Waren, welche der Frachtführer im Falle des Verlustes oder des Abhandenkommens zu bezahlen hat, ist nach der Bezeichnung, welche ihnen im Frachtbrief gegeben ist, vorzunehmen, ohne daß dem Ablader der Beweis gestattet ist, daß unter den Waren, welche im Frachtbrief deklariert worden sind, andere von größerem Wert oder Metallgeld enthalten waren"; ebenso Art. 105 des brasilianischen HGB. vom 25. 5. 1850: „Seitens des Verladers ist die Beweisführung unzulässig, daß er eine größere Quantität von Waren als die im Frachtbriefe vermerkte übergeben habe." Schließlich noch Art. 133 des HGB. von Venezuela vom 20. 2. 1873: „. . . In keinem Falle jedoch kann der Verlader den Frachtführer für Ver-

lust oder Beschädigungen von Gegenständen verantwortlich machen, welche in dem Frachtbrief nicht angegeben sind, noch die Behauptung aufstellen, daß die darin erwähnten Gegenstände eine bessere Qualität als die angegebene hatten."

III. Die rechtliche Bedeutung des Frachtbriefes für das Verfügungsrecht des Absenders.

Da der Frachtbrief für das Verfügungsrecht des Absenders eine bedeutsame Rolle spielt, ist es nötig, auf § 433 HGB., der dieses Verfügungsrecht nach Umfang und Inhalt regelt, genauer einzugehen.

Im wesentlichen entspricht § 433 dem bisherigen Art. 402. Die Aufnahme dieses Paragraphen in das neue Handelsgesetzbuch mußte geschehen, um das Verfügungsrecht des Absenders scharf gegenüber dem des Empfängers abzugrenzen und um gewohnheitsrechtlichen, unsicheren Bildungen feste, gesetzliche Regelung zu geben. „Die Regelung im Handelsgesetzbuche entspricht in Rücksicht auf die Sicherheit und Beweglichkeit in hohem Maße den Anforderungen des Verkehrs" (Eger S. 70 Bd. 1).

Die Regelung durch § 433 ist jedoch nicht erschöpfend; denn einmal hat er keine Geltung, wenn ein Ladeschein oder Frachtbriefduplikat ausgestellt ist, und andererseits fehlt im 2. Abs. des Paragraphen die Anführung der Beendigung des Verfügungsrechtes durch die Übergabe des Gutes.

Wie schon oben ausgeführt worden ist, hat man im Frachtvertrag einen Werkvertrag zu erblicken. Nach § 649 BGB. steht dem Besteller eines Werkes das Recht zu, bis zur Vollendung des Werkes jederzeit den Vertrag zu kündigen. Daraus folgt, daß der Absender als Besteller

jederzeit den Vertrag kündigen kann und zum mindesten dem Frachtführer solche Anweisungen geben darf, die auf den Frachtvertrag einwirken, ohne die volle Wirkung der Kündigung zu erreichen, oder die, wie Düringer und Hachenburg S. 583 ausführen, „sich im Vergleich zur Kündigung als ein Minus darstellen". ROHG. 6, 273 sagt: „Auf der Ausführung des Frachtkontraktes zu bestehen, hat der Frachtführer überhaupt kein Recht. Seine Befugnis geht nicht weiter, als daß die ihm zugesagte Vergütung, d. i. Leistung alles dessen, was er am Bestimmungsorte zu forden haben würde, ihm nicht entzogen werden darf." A. M. ist Wehrmann, der S. 68 ausführt: Jeder Kontrahent habe einen rechtlichen Anspruch auf strikte Vertragserfüllung und könne somit auch verlangen, daß nicht der Vertrag einseitig zu seinem Nachteil aufgelöst und in wesentlichen Punkten ohne seine Zustimmung geändert werde. Daraus folge, daß nach dem gewöhnlichen Rechte dem Absender die Befugnis nicht zustehe, ohne Einwilligung des Frachtführers über ein bereits auf dem Transporte befindliches Gut derartig zu disponieren, daß dadurch eine wesentliche Abänderung des ursprünglichen Frachtvertrages bedingt wäre. — Hierzu ist zu bemerken: Zum Nachteil des Frachtführers wird in einem solchen Falle nichts geändert, und der Vertrag bleibt unangetastet. Seitens des Absenders wird nur auf die Ausführung verzichtet.

Der Paragraph gibt dem Absender das Recht, nachträgliche Anweisungen zu erteilen. Die Anweisung muß, damit sie befolgt werden kann, dem Frachtführer zugegangen sein; der Beweis hierfür trifft den Absender. Einer bestimmten Form dagegen bedarf die Anweisung nicht: Sie kann mündlich oder schriftlich erfolgen, auch telegraphisch (ROHG. 25, 331). (EV. § 64 stellt strengere Anforderungen.)

Der Frachtführer kann durch gefälschte Anweisungen

leicht irregeleitet werden; darum ist es seine Pflicht, die Legitimation desjenigen, der die Anweisung erteilt hat, zu prüfen. Guter Glaube nützt ihm nichts (ROHG. 25, 332). Dem Anweisenden selbst wird daran gelegen sein, sich dem Frachtführer gegenüber genügend zu legitimieren. Puchelt S. 1220 bemerkt hierzu: „Der Frachtführer hat keine Erkundigungspflicht über die Richtigkeit des vom Absender gebrauchten Namens (ROHG. 12, 133). Der Absender kann natürlich einen anderen ermächtigen, die Kontreorder zu erteilen; allein der Frachtführer muß und darf der Anweisung dieses Dritten nur Folge leisten, wenn feststeht, daß der Absender den Dritten auch gegenüber dem Frachtführer hat legitimieren wollen (ROHG. 25, 332)."

Das Recht, nachträgliche Anweisungen zu erteilen, steht nur dem Absender zu, nicht etwa dem Versender, d. h. demjenigen, der dem Absender den Auftrag gegeben hat (ROHG. 15, 145).

Eine andere Person kann eine solche Anweisung nur auf Grund einer Vollmacht oder Zession des Absenders erteilen. Als Bevollmächtigter kann sich sogar ein neuer Frachtführer legitimieren, dem der Absender Vollmacht und neuen Auftrag erteilt hat. Der Frachtführer darf auch „eine Anweisung beachten, die auf dem Wege der Aushändigung eines Anweisungsscheines an den neubezeichneten Empfänger mit hinzukommender Vorlegung durch diesen an den Frachtführer geschieht, jedoch nicht sonstige Mitteilungen des Absenders an einen Dritten, außer wenn sie eine Vollmacht für letzteren enthalten. Befindet sich das Frachtgut bei einem Unterfrachtführer, so genügt Erteilung an den Hauptfrachtführer oder irgend einen der beteiligten Unterfrachtführer, denn alle haften" (Makower S. 1441).

Bei dem im § 433 dem Absender erteilten Rechte handelt es sich lediglich um ein dispositives Recht, auf das der Absender dem Frachtführer gegenüber verzichten

kann; auch kann es durch Vereinbarung zwischen beiden gänzlich ausgeschlossen werden.

Die Pflicht, sich darüber Rechenschaft abzulegen, ob der Absender auch in seinem Verhältnis zum Empfänger zur Erteilung einer derartigen Anweisung berechtigt ist, hat der Frachtführer nicht; denn dieses Rechtsverhältnis geht ihn nichts an. Das geht sogar so weit, daß er auch dann den Anweisungen des Absenders Folge zu leisten gezwungen ist, wenn er sich vollkommen klar darüber ist, daß der Absender durch Erteilung der Anweisung seine Pflicht gegenüber dem Empfänger verletzt und daß die Erteilung im Widerspruch zu dem Willen und sogar zu den Erklärungen des Empfängers steht. Auch wegen etwaiger Ansprüche gegen den Empfänger darf er das Frachtgut nicht gegenüber dem Absender zurückhalten (ROHG. 11, 329).

Der Absender darf also Anweisungen erteilen, die in ihrer Höchstwirkung die Kündigung zum Erfolge haben. Ihm ist demnach ein ziemlich großer Spielraum gelassen. Nur eine Bedingung müssen alle Anweisungen erfüllen: Ihre Befolgung darf für den Frachtführer auf keinen Fall eine Erschwerung darstellen, denn eine Mehrleistung kann der Absender ohne neuen Vertrag nicht fordern. Auch sonst muß sich die Anweisung im Rahmen des Vertrages halten. So darf der Absender z. B. nicht den Transport anderer als der Güter verlangen, auf die sich ursprünglich der Vertrag bezog (ROHG. 24, 418).

3 Arten von Anweisungen nennt der Paragraph:

a) Anzuhalten.

Aus den mannigfaltigsten Gründen kann der Absender die Anweisung an den Frachtführer erteilen, das Gut anzuhalten. Es können ihm Bedenken gegen die Zuverlässigkeit des Frachtführers aufgestiegen sein; er will sich

Bedenkzeit schaffen, ob er noch andere Güter mitgeben will oder einen anderen Empfänger bezeichnen will; er will Frostgefahr oder zu große Hitze, die seinem Gute verderblich werden könnten, vorüber lassen. Die Gründe, aus denen die Anweisung erfolgt, kümmern den Frachtführer nicht: Er hat lediglich der Anweisung Folge zu leisten, und zwar in jedem Zeitpunkte vom Beginn bis zur Beendigung des Transportes. Anhalten bedeutet Unterbrechung der Beförderung. Der Frachtführer behält während der Unterbrechung das Gut im Gewahrsam. Die Unterbrechung kann nur für vorübergehende Zeit angeordnet werden oder auch für immer. Das Anhalten darf jedoch für den Frachtführer keine Erschwerung mit sich bringen. Eine solche Erschwerung würde z. B. vorliegen, wenn der Frachtführer beim Transport einer Sammelladung die Anweisung erhält, eines der Güter anzuhalten, und wenn er nun gezwungen wäre, aus der Sammelladung das gewünschte Gut mühsam herauszusuchen. Gegebenenfalls könnte eine solche Anweisung ein Umladen der ganzen Sendung und damit eine derartige Verzögerung und Arbeitsleistung zur Folge haben, daß der Frachtführer sie nicht auf sich zu nehmen brauchte. Eine so geartete Anweisung brauchte er, da sie wider Treu und Glauben im Verkehr verstoßen würde (BGB. § 157), nicht zu befolgen. So kann der Absender — wie Düringer und Hachenburg S. 584 ausführen — nicht verlangen, daß der Binnenschiffer an einer Stelle lande und ablade, die dazu nicht geignet ist, oder daß die Bahn außerhalb einer Station anhalte oder der Fuhrmann auf freiem Felde ablade, wo er keinen Standort für Wagen und Pferde hat.

Allerdings würde eine solche Anweisung u. U., wie Makower S. 1441 bemerkt, immerhin indirekt die Anweisung enthalten, nicht an den bezeichneten Empfänger auszuliefern, und insoweit bliebe sie auch in solchem Falle zu beachten.

b) Zurückzugeben.

Gewöhnlich wird das Zurückgeben eine Kündigung des Vertrages bedeuten und dauernde Unterbrechung der Beförderung bewirken. Dann erhält der Absender den Besitz des Gutes wieder. Wie schon oben erwähnt wurde, hat der Frachtführer kein Recht, auf Ausführung des Frachtvertrages zu bestehen; er hat nur seine Vergütung zu verlangen. Auch die Anweisung zur Rückgabe darf keine Mehrleistung im Gefolge haben. Die Rückgabe muß deshalb an dem Orte erfolgen, wo sich das Gut beim Zugehen der Anweisung gerade befindet (ROHG. 16, 198), und der Absender kann den Frachtführer nicht dazu zwingen, das Gut etwa an den Absendungsort zurückzutransportieren und dort zurückzugeben. Zu einer solchen Rückbeförderung könnte der Absender den Frachtführer auch nicht unter Ersatz der Mehrkosten zwingen, denn eine solche Forderung würde ein im Vertrage nicht vorgesehenes Plus in sich bergen. Eine solche „einseitige Änderung des Leistungsinhalts“ (Staub S. 1527) würde aber der Frachtführer nicht zu übernehmen brauchen.

Zum Rücktransport könnte der Frachtführer nur durch Vertrag, der schon vorher ausdrücklich über diesen Punkt geschlossen worden ist oder der neu eingegangen wird, oder durch besondere Gesetzesvorschrift verpflichtet sein. Der Frachtführer ist dann überhaupt nicht zur Rückgabe des Gutes verpflichtet, wenn ihm ein Zurückbehaltungs- oder Pfandrecht an demselben zusteht. Ein Recht dieser Art steht ihm nämlich nach §§ 369 bezw. 440 HGB. im allgemeinen nur so lange zu, als er das Gut im Besitze hat.

c) An einen andern als den im Frachtbrief bezeichneten Empfänger auszuliefern.

Diese Anweisung wird namentlich dann häufig sein, (Düringer und Hachenburg S. 585), wenn der Absender

sich selbst als Empfänger bezeichnet hat. Die Ausführung auch dieser Anweisung darf für den Frachtführer keine Mehrleistung nötig machen; so darf z. B. der neubezeichnete Empfänger nicht an einem Orte wohnen, dessen Erreichung einen anderen oder einen weiteren Weg erfordert. Der neubezeichnete Empfänger muß also in demselben Orte wohnen oder an einem Orte, der an der Reiseroute liegt (ROHG. 11, 293).

Portugal erwähnt in seinem Handelsgesetzbuch vom 28. 6. 1888 den Fall einer Ortsveränderung ausdrücklich in seinem Art. 194: „Erfordert die Änderung des Bestimmungsortes auch eine Änderung des Weges oder daß der Frachtführer über den im Frachtbrief bezeichneten Ort hinausgehen muß, so muß die Veränderung des Frachtpreises durch gemeinsames Abkommen beider festgesetzt werden; vereinigen sie sich nicht, so ist der Frachtführer nur verpflichtet, die Waren an dem im ersten Vertrage bezeichneten Orte abzuliefern." — „Bezeichneter Empfänger ist aber nicht bloß der im Frachtbrief bezeichnete, sondern auch der, welchen der Absender nach Maßgabe des Abs. 1 rechtzeitig dem Frachtführer bezeichnet hat, oder der, welchem der im Frachtbrief benannte Adressat seine Rechte abgetreten hat" (Puchelt S. 1221; so auch Staub S. 1528).

Über die Bedeutung des Wortes „ausliefern" s. u. bei „Übergabe des Gutes"!

Die drei im § 433 genannten Anweisungen des Absenders sollen nur Beispiele sein, und man ist berechtigt, diese Fälle durch analoge Ausdehnung zu erweitern. Eger Bd. 2 S. 104 führt u. a. folgende Möglichkeiten an: Der Absender kann „bei eintretender Gefahr die Leitung der Sache selbst in die Hand nehmen (ROHG. 12, 107); er kann auch einzelne Transporthandlungen, wie Beladung, Bedeckung, Begleitung, Abladung beliebig selbständig bewirken (ROHG. 12, 196); das Gut unterwegs anhalten,

umpacken, zerteilen, zeitweise lagern lassen, mit Nachnahmen belasten oder solche davon zurückziehen."

Ist das Gut nicht bis zu dem ursprünglich vorgesehenen Endpunkte transportiert worden und hat sich der Transport nur über eine kleinere Strecke ausgedehnt, so könnte der Frachtführer gleichwohl den vollen vereinbarten Frachtlohn verlangen, jedoch muß er sich unter Anwendung des § 649 Satz 2 BGB. dasjenige anrechnen lassen, was er infolge der Aufhebung des Vertrages an Aufwendungen erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder zu erwerben böswillig unterläßt. Es können dem Frachtführer aber durch das Anhalten usw. auch Mehraufwendungen entstanden sein.

Eine Mehrfracht kann nicht vorkommen, da Mehrbeförderung ausgeschlossen ist (Makower S. 1443).

§ 433 Abs. 1 Satz 2 gibt dem Frachtführer das Recht, die durch eine solche Verfügung entstandenen Mehrkosten erstattet zu verlangen. Er kann diese Mehrkosten sogar, wenn er nicht zur Vorleistung verpflichtet ist, im Voraus verlangen, event. kann er Sicherstellung fordern. Das gesetzliche Pfandrecht des Frachtführers erstreckt sich auch auf diese Mehrkosten. Der Frachtführer kann jedoch die Erstattung der Mehrkosten dann nicht fordern, wenn die nachträgliche Anweisung des Absenders durch sein Verschulden veranlaßt worden ist. Hahn S. 406 der Denkschrift: „Daß der Frachtführer den Ersatz der durch die Ausführung einer solchen Anweisung entstehenden Mehrkosten dann nicht verlangen kann, wenn die Anweisung durch sein eigenes Verschulden veranlaßt ist, versteht sich von selbst."

Nicht unbeschränkte Zeit hindurch steht dem Absender dieses Verfügungsrecht zu, das Gesetz hat ihm vielmehr, und zwar aus Gründen der Verkehrssicherheit, genaue zeitliche Begrenzung gegeben.

Drei verschiedene Gründe sind es, die das Erlöschen des Verfügungsrechts des Absenders herbeiführen:

a) Übergabe des Gutes.

Dieser Grund ist im Handelsgesetzbuch als selbstverständlich weggelassen worden. Die Anzeige an den Empfänger, das Gut sei am Ablieferungsorte angekommen und stehe bereit, oder die Aufforderung an den Empfänger, das angekommene Gut abzuholen, genügen noch nicht, um das Verfügungsrecht zu beenden. Das Gut muß vielmehr dem Empfänger übergeben sein (ROHG. 3, 436). Natürlich darf man nicht umgekehrt so weit gehen, bloß die Naturalübergabe im engsten Sinne des Wortes für allein genügend zu halten. Puchelt S. 1222 verlangt denjenigen Akt, durch welchen der Frachtführer den zum Zwecke des Transportes durch Einlieferung erhaltenen Gewahrsam nach beendetem Transport mit ausdrücklicher oder stillschweigender Einwilligung des Empfängers in der Weise wieder aufgibt, daß er den Empfänger in den Stand setzt, über das Gut zu verfügen und selbst die weitere Obsorge für dasselbe zu übernehmen." Ähnlich Oberlandesgericht Karlsruhe vom 26. 10. 1883 in Seuff. Archiv Bd. 16, 41.

Die Übergabe des Gutes muß am Ablieferungsorte erfolgen. Nach ROHG. 14, 1 ist unter dem Ablieferungsort der Ort zu verstehen, nach welchem gemäß dem Inhalt des Frachtbriefes das Gut zu transportieren ist. Man wird in diese Definition hinter den Worten „nach Inhalt des Frachtbriefes" noch einzufügen haben: „oder in Befolgung einer Anweisung des Berechtigten." Es genügt auch, wie Puchelt S. 1223 bemerkt, Ablieferung in einen Raum, welcher ein für allemal von dem Adressaten zur Aufnahme der an ihn ankommenden Güter in dem Zollmagazin oder im Bahnhofe zugeteilt ist, aber eben nur im Zollmagazin

des Ankunftsortes (anders liegt z. B. der in Seuff. Arch. Bd. 22, 176 mitgeteilte Fall).

Ist das Gut schon vor Ankunft am Bestimmungsorte dem Adressaten ausgehändigt worden, so hat dies auf das Verfügungsrecht des Absenders keinen Einfluß; der Frachtführer hat in einem solchen Falle immer noch den Anweisungen des Absenders Folge zu leisten. Daß außer dem Gute noch der Frachtbrief mit übergeben wird, ist nicht erforderlich (ROHG. 20, 194). Waren mehrere Güter desselben Absenders gleichzeitig zu befördern, so genügt schon die Übergabe eines derselben, um das Verfügungsrecht des Absenders zu beenden; jedes derselben ist nach ROHG. 15, 143 als selbständiges Gut zu behandeln.

Der Fall der Beendigung des Verfügungsrechts des Absenders durch Gutsübergabe wird besonders in den Fällen wichtig werden, in denen die Übergabe des Frachtbriefes wegen Verlustes desselben oder aus anderen Gründen nicht möglich ist; im übrigen dürfte der zweite Grund wohl weitaus häufiger das Verfügungsrecht des Absenders beenden nämlich

b) Übergabe des Frachtbriefes nach Ankunft des Gutes am Ablieferungsorte.

Wie aus den Protokollen hervorgeht, wollte man außer der Gutsübergabe noch einen präzisen und formalen Akt haben, der leichter zu erfassen sei wie die oft schwer festzustellende Übergabe des Gutes, die in Teilen oder mehrere Tage lang erfolgen könne, und einen Akt, der doch trotzdem gewissermaßen den Anfang der Gutsübergabe bilde, zum mindesten zeitlich wenig von ihm getrennt sei. Man wählte deshalb den Akt der Frachtbriefübergabe.

Die Aushändigung des Frachtbriefes v o r Ankunft des Gutes am Ablieferungsorte ist nicht genügend, denn sonst

hätte es der Frachtführer durch Übersendung des Frachtbriefes an den Empfänger jederzeit in der Hand, das Verfügungsrecht des Absenders zu nichte zu machen.

Es ist erforderlich, daß der Frachtbrief übergeben worden ist; er darf nicht bloß zur Benachrichtung oder zur Prüfung vorgelegt worden sein; andrerseits genügt es natürlich schon, wenn er dem Empfänger durch die Post zugegangen ist. Der Frachtbrief muß übergeben sein, also nicht ein anderes Papier, z. B. ein Zollpapier oder eine Rechnung. Er muß dem Empfänger bezw. dessen legitimierten Vertreter übergeben worden sein: also es genügt, wenn er dem vom Empfänger bevollmächtigten Rollfuhrmann ausgehändigt worden ist. Ist die Übergabe an die Zoll- oder Steuerbehörde des Ablieferungsortes vor der Aushändigung an den Empfänger erforderlich, so wird man auch hier annehmen können, daß der Frachtführer unter stillschweigender Einwilligung des Empfängers zu dessen Gunsten den Gewahrsam an Brief und Gut aufgibt, und daß auch mit diesem Moment das Verfügungsrecht des Absenders sein Ende erreicht hat (ROHG. 2, 253).

Wenn der Empfänger überhaupt die Annahme des Frachtbriefes verweigert, so wird der Frachtführer die Anweisung des Absenders abwarten müssen, denn dessen Verfügungsrecht ist in diesem Falle noch in Kraft.

Wenn der Empfänger jedoch den Frachtbrief bereits angenommen hat und ihn dann dem Frachtführer wieder zurückgibt, damit dieser ihn bezüglich der Frachtberechnung berichtige oder damit der Frachtführer darauf Quittung leiste, so lebt damit nicht etwa das Verfügungsrecht des Absenders wieder auf; diese Rückgabe — und darüber sind sich in einem solchem Falle beide Parteien einig — soll nur ganz vorübergehender Natur sein.

Anders liegt die Sache, wenn der Empfänger den Frachtbrief definitiv an den Frachtführer zurückgibt oder

wenn er dem Frachtführer zu erkennen gibt, daß er keinen Gebrauch von seinem Anweisungsrechte machen will. In diesem Falle verzichtet der Empfänger auf das bereits erworbene Verfügungsrecht; von nun an hat der Frachtführer wieder allein den Anweisungen des Absenders Folge zu leisten (ROHG. 6, 276; BGB. S. 333). Das Recht des Absenders war gewissermaßen nur einstweilen außer Kraft gesetzt zugunsten des dem Empfänger zukommenden Rechtes; weist dieser es zurück, so tritt das Verfügungsrecht des Absenders von selbst wieder ins Leben (a. M. Eger Bd. 2 S. 122, „Die Rechte des Absenders erlöschen nach der Übergabe, können nicht wieder aufleben, wenn sie der Empfänger nicht ausdrücklich zurückzediert (s. u. näheres über die Zessionstheorie usw.).

Die beiden unter a) und b) genannten Gründe können event. z. B. im Falle der Weigerung des Frachtführers Gut oder Brief zu übergeben, versagen. Darum mußte ein dritter Grund geschaffen werden, um zu vermeiden, daß das Verfügungsrecht des Absenders unbegrenzt fortdauere.

c) Klage des Empfängers aus § 435.

Nur eine Klage aus § 435 kann die im Gesetz genannte Wirkung haben, denn nur eine solche Klage kann den Willen des Empfängers zur Annahme der Leistung offenbaren; eine Klage aus anderem Grunde, z. B. aus dem Eigentum des Empfängers oder aus dem Rechtsverhältnis zwischen Empfänger und Frachtführer (Lehmann und Ring S. 337) vielleicht auf Vorlegung des Gutes oder des Frachtbriefes zur Orientierung kann es nicht. Es können also in Frage kommen: Klage auf Aushändigung des Frachtbriefes oder des Gutes, auf Aushändigung des Gutes allein oder auf Schadensersatz wegen Verlustes des Gutes.

Ein bestimmter Klagantrag ist jedoch vom Gesetz nicht gefordert.

Die Klage muß beim zuständigen Gericht angestrengt, und zwar bereits erhoben sein. Streitverkündung genügt zur Herbeiführung der Wirkung nicht, ebensowenig Geltendmachung der Rechte durch eingeschriebenen Brief, dagegen wohl die Vornahme einer Vollstreckungshandlung (Lehmann und Ring S. 337).

Ist die Klage bereits vor Ankunft des Gutes angestellt worden, so führt sie die im Paragraph beabsichtigte Wirkung erst nach erfolgter Gutsankunft herbei. Zu erwähnen ist noch, daß die Klage gegen den Frachtführer angestellt sein muß.

Wird die Klage zurückgezogen oder abgewiesen, dann fällt ohne weiteres das Verfügungsrecht des Empfängers wieder weg.

Für den Fall der Verletzung des dem Absender oder Empfänger zustehenden Verfügungsrechtes soll der Frachtführer für das Gut verhaftet sein. Die Verletzung kann in der Weise erfolgen, daß der Frachtführer unberechtigterweise entweder noch den Anweisungen des Absenders oder schon den Anweisungen des Empfängers Folge leistet. Über die Bedeutung des Ausdrucks „für das Gut verhaftet" herrscht Streit, und zwar darüber, ob durch diesen Ausdruck eine Beschränkung der Haftung aufgestellt werden sollte oder nicht. Der Gesetzgeber hätte die Verpflichtung zum Schadensersatze einfach konstatieren können; das hat er nicht getan, sondern er hat ausdrücklich die genannten Worte eingesetzt; demnach sollte eine Beschränkung der Haftung des Frachtführers herbeigeführt werden: Nur denjenigen Schaden soll er ersetzen, den der Frachtführer „am Gute selbst" erleidet; das Gut muß also (Düringer und Hachenburg S. 591) infolge der Zuwiderhandlungen verloren gehen oder beschädigt werden oder mit Verspätung eintreffen.

Diese Haftung des Frachtführers kann durch Vertrag beseitigt werden: Die Vorschrift von § 276 Abs. 2 BGB. bleibt jedoch auch hier zu berücksichtigen.

IV. Die Bedeutung des Frachtbriefes für das Verfügungsrecht des Empfängers.

Um die Bedeutung des Frachtbriefes für das Verfügungsrecht des Empfängers würdigen zu können, ist ein näheres Eingehen auf dieses unumgänglich. Bei dem Verfügungsrecht des Empfängers lassen sich drei Zeiträume unterscheiden, in denen das Verfügungsrecht verschiedenen Umfang besitzt; nur für den zweiten und dritten Zeitraum ist der Frachtbrief von Bedeutung.

Der erste Zeitraum ist der der Sicherstellung nach § 434 HGB.; er währt vom Beginn des Transportes bis zur Ankunft des Gutes am Orte der Ablieferung. In diesem Zeitraume spielt der Frachtbrief keine Rolle.

Der zweite Zeitraum ist der der Gesamtgläubigerschaft zwischen Absender und Empfänger. Beide sind berechtigt, das Recht des Absenders geht aber dem des Empfängers vor. Das dem Empfänger im § 435 eingeräumte Recht erlischt nach § 435 letzter Absatz, wenn der Absender dem Frachtführer eine nach § 433 noch zulässige, entgegenstehende Anweisung erteilt. Eine Voraussetzung ist es, unter der der § 435 dem Empfänger Rechte einräumt: Das Gut muß am Ablieferungsort angekommen sein. Es genügt nicht etwa, daß der Frachtbrief allein angekommen ist oder übergeben worden ist. Die Übergabe des Frachtbriefes ist auch nicht erforderlich; die Übergabe desselben ohne Gutsankunft vermag keinerlei Wirkung auszuüben. Die Frage, ob es genügt, daß der Zeitpunkt hereingekommen ist, in dem das Gut eigentlich angekommen sein mußte, ist zu verneinen; bei Totalverlust

erlangt der Empfänger also gar kein Recht (so auch Staub S. 1530 Anm. 1; Lehmann und Ring S. 342; Makower S. 1449; Düringer und Hachenburg S. 594; Winter S. 12; a. M. Thöl S. 67; Endemann S. 399; Eger S. 118).

Auf jeden Fall genügt aber teilweise Ankunft des Gutes. Ursprünglich lautete der Art. 405: „nach Ankunft des Frachtführers". Diese Fassung wurde, wie in der Denkschrift ausgeführt wird, als ungenügend angesehen, da es zweifelhaft erschien, was unter der Ankunft des Frachtführers zu verstehen ist; eine wörtliche Anwendung dieser Bestimmung erschien bei größeren Transportunternehmungen durch die Betriebsverhältnisse ausgeschlossen. Es ist noch hinzuzufügen, daß es auch Transportunternehmungen gibt, bei denen der Frachtführer mehrere Male am Tage ankommt; in einem solchen Falle müßte zu den Gesetzesworten ergänzend bemerkt werden: nach Vollendung des Transportes.

Durch die Ankunft des Gutes wird der Empfänger bezw. sein Bevollmächtigter oder Zessionar berechtigt, die „durch den Frachtvertrag begründeten Rechte" geltend zu machen. Für Inhalt und Umfang der Rechte entscheidet also die aktuelle Gestalt des Frachtvertrages; was im Frachtbriefe steht, ist nicht unbedingt maßgebend, denn die im Frachtbriefe gemachten Angaben können durch Nebenabreden oder durch später erteilte, berechtigte Anweisungen des Absenders überholt werden und wirkungslos geworden sein (ROHG. 7, 216, 8, 192). An dieser Stelle tritt wieder klar hervor, daß im Frachtbrief keine Skripturobligation zu erblicken ist.

Der Berechtigte kann alle Rechte, die ihm der Frachtvertrag einräumt, geltend machen, kein Recht ist davon ausgenommen: Er kann also z. B. geltend machen Ersatzansprüche wegen Versäumung der Lieferfrist (ROHG. 4, 362), Ansprüche aus Veruntreuung oder wegen Beschädigung oder wegen Total- oder Teilverlustes, eingetreten nach

Ankunft des Gutes. Zwei dieser Rechte hat das Gesetz noch ausdrücklich hervorgehoben: Übergabe des Frachtbriefes und Auslieferung des Gutes. Die Auslieferungsschuld ist Bringeschuld (ROHG. 2, 417). Das Gut ist jedoch nur bis an die Behausung bezw. das Geschäftslokal zu bringen, nicht etwa noch in die Räume des Empfängers hinein.

Der Empfänger kann diese Rechte geltend machen ohne Unterschied, ob er dabei in eigenem Interesse oder in fremdem handelt; der Frachtführer kann ihm also nicht mit der Einrede begegnen, er nehme das Interesse eines Fremden wahr. Das Hauptgewicht ist aber darauf zu legen, daß der Empfänger die Rechte „in eigenem Namen" geltend macht, d. h. zu seinen Gunsten oder zugunsten des durch ihn Berechtigten; so darf er nicht etwa dem Absender entstandenen Schaden geltend machen (so auch Staub S. 1531; ROHG. 4, 359; 22, 331; a. M. Düringer und Hachenburg S. 595; Puchelt S. 1229; Winter S. 67; Hellwig S. 482). Der Frachtführer ist jedoch nicht zur Vorleistung verpflichtet, d. h. er kann die von ihm geschuldete Leistung so lange, und zwar ganz, verweigern, bis der Empfänger seinerseits erfüllt hat: „gegen Erfüllung der sich aus dem Frachtvertrage ergebenden Verpflichtungen."

Die Leistungen haben Zug um Zug zu geschehen (ROHG. 14, 272). Dabei ist jedoch auf die Vorschrift des BGB. § 320 Abs. 3 hinzuweisen. Sicherheitsleistung statt Zahlung ist nicht als genügend anzusehen. Der Empfänger muß also die Fracht bezahlen, sowie Kosten und etwaige Vorschüsse, die durch den Absender auf das Gut gelegten Nachnahmen usw. Der Empfänger sowohl wie auch der Frachtführer sind verpflichtet, sich gegenseitig auf Erfordern Quittung über die erbrachten Leistungen zu erteilen (BGB. § 368), besonders da eine gegenteilige Verkehrssitte nicht besteht. Auch hier ist darauf Gewicht zu

legen, daß das Gesetz nicht sagt „die aus dem Frachtbrief sich ergebenden Rechte“; eine solche Fassung würde, wie Endemann S. 404 sagt, zu der „vom Gesetzgeber perhorreszierten Idee des reinen Frachtbriefes führen.“

Ein Recht hat der Empfänger dem Frachtführer gegenüber auch ganz abgesehen davon, ob er seine Verpflichtungen erfüllt hat oder nicht, nämlich das Recht der Einsichtnahme in den Frachtbrief, und zu dem Zwecke kann er Vorlegung des Frachtbriefes nach § 810 BGB. verlangen; die gesetzliche Voraussetzung dieses Paragraphen ist ja insofern gegeben, als im Frachtbriefe ein zwischen dem Empfänger und dem Frachtführer bestehendes Rechtsverhältnis beurkundet ist. Diese Forderung auf Vorlegung des Frachtbriefes ist auch für den Empfänger das Mittel, sich in den Besitz des zur Klage auf Aushändigung des Frachtbriefes und des Gutes nötigen Materials zu setzen, wenn der Frachtführer sich weigert, seiner Verpflichtung auf Aushändigung nachzukommen. „In der Regel wird der Empfänger durch besondere Korrespondenzen oder anderweit durch Benachrichtigungen des Absenders, Zusendung einer Faktura, eines Frachtbriefduplikates, eines Avises, über die Sendung derartig informiert sein, daß er zur Klage schreiten kann“ (Eger III, 331). Hat der Empfänger ursprünglich die Annahme des Gutes verweigert, ist jetzt aber zur Annahme bereit, so hat der Frachtführer Anspruch auf Ersatz der Mehraufwendungen, die er für das erfolglose Angebot gemacht hat (BGB. § 304).

Der Empfänger kann die Rechte „geltend machen“, d. h. auf jede rechtlich zulässige Art und Weise, also durch bloße Aufforderung, Klage, Widerklage, Aufrechnung.

Schließlich ist noch zu bemerken, daß der § 435 dem Empfänger nur ein Recht gewährt und ihm keine Verpflichtung auferlegt. Während er also gegen den Frachtführer auf Aushändigung des Gutes oder Briefes gegen

Zahlung klagen kann, ist nicht etwa umgekehrt dem Frachtführer gemäß § 322 BGB. das Recht eingeräumt, auf Abnahme des Gutes gegen Zahlung der Fracht zu klagen. Der Frachtführer kann seine Rechte daher nur einredeweise geltend machen. Durch besondere Vereinbarung kann natürlich anderes ausbedungen sein, oder der Empfänger kann „einem Dritten gegenüber zur Wahrnehmung der Rechte verpflichtet sein, so, wenn er als Spediteur, Kommissionär oder Lagerhalter die Empfängerrolle begleitet" (Lehmann und Ring S. 343).

Der dritte Zeitraum gewährt dem Empfänger das ausschließliche Verfügungsrecht über das Gut. Der Zeitraum beginnt, wenn

1. der Frachtbrief nach Ankunft des Gutes am Bestimmungsorte dem Empfänger übergeben worden ist, oder wenn

2. Klage vom Empfänger gegen den Frachtführer gemäß § 435 erhoben worden oder

3. das Gut dem Empfänger übergeben worden ist. Nunmehr ist der Empfänger der dominus negotii: Er allein ist berechtigt, Anweisungen zu erteilen. Das Verfügungsrecht des Absenders ist in diesem Abschnitte zugunsten des Empfängers unwirksam geworden. Daß es völlig „erloschen" sei, ist nicht richtig, denn wenn der Empfänger auf das ihm zugefallene Recht entweder ausdrücklich oder dadurch, daß er keinen Gebrauch davon macht, verzichtet, so tritt das Verfügungsrecht des Absenders wieder voll in Kraft. Daraus geht hervor, daß es sich bei dem Eintritt des Empfängers an Stelle des Absenders um keine Zession handeln kann; läge diese vor, dann müßte eine Zurückzedierung stattfinden, oder es wäre bei Verzicht des Empfängers kein Berechtigter mehr vorhanden; auch dürfte bei dem Vorliegen einer Zession keine Konkurrenz der beiden Rechte stattfinden; eine solche ist doch aber im zweiten Zeitraume vorhanden. Man hat viele Deutungen

versucht, um den rechtlichen Charakter dieses Rechtswechsels zwischen Absender und Empfänger festzustellen; einige dieser Erklärungen seien hier kurz angeführt. Der Empfänger sollte z. B. als „Mandatar“ des Absenders angesehen werden. Dem steht das Gesetz entgegen, welches betont, daß dem Empfänger die Rechte „im eigenen Namen“ zustehen. Der Empfänger ist auch nicht der Stellvertreter des Absenders; zur Erteilung der Vertretungsmacht bedarf es einer Erklärung: der Empfänger aber bedarf zur Erlangung seines Rechtes keiner Erklärung. Wollte man diese Erklärung in der im Frachtbriefe enthaltenen Bezeichnung des Empfängers erblicken, so würde dem entgegenstehen, daß sehr oft schon vor Aushändigung des Frachtbriefes an den Empfänger dessen Recht entstanden ist. Auch Geschäftsführung ohne Auftrag liegt nicht vor, denn der Empfänger führt keine fremden, sondern eigene Geschäfte. Die herrschende Ansicht ist die, daß es sich um einen „Vertrag zugunsten eines Dritten“ handelt, und dieser Ansicht ist beizutreten. § 328 BGB. sagt, daß durch Vertrag (Frachtvertrag zwischen Absender und Frachtführer) eine Leistung (Transport und Ablieferung des Frachtgutes) an einen Dritten (den Empfänger oder dessen Bevollmächtigten bezw. Zessionar) mit der Wirkung bedungen werden kann, daß der Dritte unmittelbar (in eigenem Namen) das Recht erwirbt, die Leistung zu fordern, und zwar erwirbt der Dritte in unserem Falle das Recht auf die Leistung erst unter gewissen Voraussetzungen (BGB. § 328 Abs. 2), nämlich unter den im § 433 Abs. 2 und in den §§ 435, 436 HGB. gegebenen Voraussetzungen. Den Vertragschließenden ist auch die im § 328 BGB. vorgesehene Befugnis vorbehalten, das Recht des Dritten ohne dessen Zustimmung wieder zu ändern oder aufzuheben, nämlich dadurch, daß nach § 435 HGB. letzter Satz der Absender dem Frachtführer eine nach § 433 noch zulässige ent-

gegenstehende Anweisung erteilt. Schon Münter S. 96 spricht von dem wunderbaren Phänomen, „daß aller römischen Legislatur zuwider der Kontrakt eines anderen für einen Dritten rechtsverbindlich wird“. Interessant ist die Ausführung bei Weiske S. 424, welche die richtige Lösung streift, um dann auf eine falsche zuzukommen.

V. Die Bedeutung des Frachtbriefes für die Zahlungspflicht des Empfängers.

Da im Frachtvertrag ein Werkvertrag zu erblicken ist, hat der Absender als Besteller des Werkes auch die Verpflichtung, die vereinbarte Vergütung an den Frachtführer zu entrichten: § 631 BGB. Ein solches Verfahren wäre jedoch sehr unpraktisch und umständlich, denn der Absender müßte die Fracht immer schon im voraus entrichten; es läge dann die Möglichkeit nahe, daß der Frachtführer mit Nachforderungen an ihn heranträte. Erfolgte aber die Bezahlung erst nach Ablieferung des Gutes, dann würde eine große Verschleppung der Zahlung und dadurch leicht eine Gefährdung für den Frachtführer eintreten, wenn sich unterdessen die Verhältnisse des Absenders verschlechtern. Wollte der Absender den Empfänger zur Zahlung der Fracht stets erst ausdrücklich anweisen, so würde dies auch nicht gerade zur Erleichterung des Verkehres beitragen. Es war demnach erforderlich, gesetzlich die Möglichkeit zu schaffen, daß durch gewisse Handlungen von seiten des Empfängers die Verpflichtung zur Zahlung auf diesen übergehe. Das ist durch § 436 geschehen. Der Paragraph will nicht etwa sagen, daß die Annahme von Gut und Frachtbrief der einzige Grund sei, aus dem der Empfänger zur Zahlung verpflichtet sein könnte, vielmehr kann diese Verpflichtung aus dem Vertragsverhältnis bereits ohne weiteres hervorgehen. Der

Paragraph konstatiert diese Verpflichtung gänzlich ohne Rücksicht auf ein Vertragsverhältnis; und doch kann man sagen, daß auch durch Annahme des Gutes und des Frachtbriefes seitens des Empfängers zwischen ihm, dem Frachtführer und dem Absender ein Vertragsverhältnis hergestellt werde. Das, was ihm vom Frachtführer auf Veranlassung des Absenders angeboten wird, nimmt er an. Der Empfänger soll aber nur verpflichtet sein, wenn er Gut und Frachtbrief angenommen hat; diese Annahme ist die gesetzliche Bedingung seiner Verpflichtung. Die Annahme ist „die bewußte Mitwirkung des Empfängers bei der Erfüllung des Frachtvertrages seitens des Frachtführers durch Übernahme des ausgelieferten Gutes und Frachtbriefes. Die nachträgliche Genehmigung der ohne solche Mitwirkung erfolgten Auslieferung steht der Annahme gleich“ (Düringer und Hachenburg S. 599). Die nachträgliche Genehmigung wird insbesondere in der Verweigerung der Rückgabe des Gutes zu erblicken sein (ROHG. 20, 410). Ist ein Frachtbrief nicht ausgestellt, so kann die Annahme des Gutes schon allein genügen: sonst aber ist die Annahme des Gutes allein nur eine vorläufige, denn der Empfänger kann das Gut beliebig zurückgeben. Die Annahme kann aber dann die Zahlungsverpflichtung für den Empfänger begründen, wenn er den Frachtbrief eingesehen und daraufhin das Gut angenommen hat. Streitfrage ist es, ob die Zahlungsverpflichtung auch dann begründet wird, wenn der Empfänger gleichzeitig bei der Annahme von Gut und Frachtbrief erklärt, daß er hiermit die Verpflichtung zur Zahlung nicht anerkenne, sich vielmehr die endgültige Entscheidung vorbehalte. Staub S. 1533 Anm. 3 und Thöl S. 63 Bd. 3 sind der Ansicht, in diesem Falle entbehre die Annahme der verpflichtenden Wirkung. Es ist jedoch nicht einzusehen, aus welchem Grunde dies der Fall sein soll. Der Empfänger weiß genau, welche gesetzliche Folge die Annahme des Gutes

und des Frachtbriefes hat; daraufhin nimmt er auch an, erklärt aber trotzdem, daß diese Folge nicht eintreten solle. In diesem einseitigen Vorbehalte ist eine protestatio facto contraria zu erblicken, und es ist ihm keinesfalls eine solche Kraft zuzusprechen, welche die gesetzlich vorgeschriebene Wirkung beseitigen könnte (so auch Lehmann und Ring S. 345; Makower S. 1453; Puchelt S. 1232; Düringer und Hachenburg S. 599; Jäckel S. 74; Eger II S. 355; Cosack S. 398).

Wo die Annahme erfolgt ist, ist gleichgültig (a. M. Endemann, der S. 411 verlangt, daß sie am Ablieferungsorte erfolgen solle). Daß der Frachtbrief an den Empfänger wirklich ausgehändigt werde, ist nicht nötig, es ist vielmehr als genügend anzusehen, wenn er dem Empfänger zur genauen Durchsicht vorgelegt wird und er sich mit dem Inhalte einverstanden erklärt. Der Frachtbrief bleibt dann bis zur geleisteten Zahlung als Beleg in den Händen des Frachtführers. Auch zur Annahme des Gutes ist körperliche Übergabe nicht erforderlich. Es genügt, wie Lehmann und Ring S. 345 ausführen, „wenn der Frachtführer mit dem Willen des Empfängers die Ware bei einem Dritten niederlegt, ja es genügt ein Verwahrungsvertrag, den der Empfänger mit dem Frachtführer abschließt".

Nach ROHG. 15, 142 liegt bei teilbaren Sendungen in der Annahme eines selbständigen Gutes eine Annahme nach § 436, die den Empfänger zur entsprechenden Leistung dem Frachtführer gegenüber verpflichtet. Wird das Gut nur teilweise angenommen, und es handelt sich nicht um Annahme eines selbständigen Gutsteiles, so ist darin keine Annahme im Sinne des Gesetzes zu erblicken.

Gleichzeitige Annahme von Gut und Frachtbrief ist nicht erforderlich. Anschütz und V. S. 450 weisen darauf hin, daß in dem Falle, wo der Frachtbrief

später übergeben wird wie das Gut, und wo der Empfänger den Eintritt in den Frachtvertrag ablehnt, die Rückgabe des Gutes und des Frachtbriefes innerhalb einer kurzen, angemessenen Frist erfolgen muß, widrigenfalls der Frachtbrief als genehmigt und die Annahme des Gutes als eine definitive gilt. Ist die Annahme irrtümlich erfolgt, so hat der Empfänger die Möglichkeit, durch Anfechtung die Wirkungen der Annahme wieder zu beseitigen (a. M. Düringer und Hachenburg S. 599, nach deren Ansicht eine Anfechtung der Annahme wegen Irrtums unstatthaft sein soll). Daß der Frachtbrief nachträglich aus besonderen Gründen z. B. zur Richtigstellung oder Quittungsleistung vorübergehend zurückgegeben wird, vermag die Wirkungen der Annahme nicht wieder aufzuheben.

„Zahlung nach Maßgabe des Frachtbriefes" ist der Inhalt der Verpflichtung. Der Empfänger hat die ganze sich aus dem Frachtbriefe ergebende Summe zu zahlen, nicht nur die im Frachtbriefe ausdrücklich vermerkte Summe. Der Frachtbrief kann nämlich Bezug nehmen auf Fakturen, Begleitpapiere, Geschäftsbriefe, Zollpapiere, Lieferungsscheine, Tarife, Reglements, Ortsgesetze, Ortsgebrauch (ROHG. 21, 183). Für die Ergänzung des Frachtbriefinhalts durch Verkehrssitte und Handelsgebrauch ist der Ort seiner Ausstellung maßgebend (OLG. Dresden im Sächs. Arch. VIII, 754).

Was der Absender nebenher mit dem Frachtführer über die Zahlung der Fracht vereinbart hat, kommt für die Zahlungsverpflichtung des Empfängers nicht in Frage. M. E. nicht richtig ist die Bemerkung von Düringer und Hachenburg S. 599, daß einseitige Vermerke des Frachtführers auf dem Frachtbriefe den Empfänger nicht verpflichten sollen; zur Begründung wird von diesen angeführt, daß die in der Annahme gelegene gesetzlich bestimmte Willenserklärung sich nur auf den vertragsmäßigen Inhalt des Frachtbriefes beziehe. Dem ist jedoch gegen-

überzuhalten, daß der Frachtbrief im Falle des § 436 den Charakter einer Skripturobligation hat und daß im Gesetz absichtlich die Beziehung auf den Frachtvertrag vermieden worden ist. Der Empfänger nimmt den Frachtbrief doch in der Form an, in der er ihm zugeht; er prüft ihn und billigt ihn. So gut wie es ihn nicht interessiert, was, ohne Aufnahme in den Frachtbrief zu finden, nebenher zwischen Frachtführer und Absender vereinbart worden ist, kann es ihn nicht kümmern, ob der Frachtführer einseitig noch einen Vermerk darauf gesetzt hat; er hat es ja in der Hand, die Annahme des Frachtbriefes zu verweigern, wenn ihm der Vermerk nicht zusagt (dieser Ansicht auch Lehmann u. Ring S. 346). Der § 435 schuf für den Empfänger lediglich ein Recht. Er war allein der Gläubiger. Nach § 436 ist ihm durch die Annahme eine Verpflichtung auferlegt; nun ist der Frachtführer der Gläubiger, er hat zu fordern nach Maßgabe des Frachtbriefs, und der Empfänger kann möglicherweise in eine schlechtere Lage geraten, wenn für ihn nun nicht mehr der ihm vielleicht schon bekannte und von ihm gebilligte Frachtvertrag maßgebend ist. So haftet der Empfänger z. B. für Liegegelder, wenn der Absender nach Inhalt des Frachtbriefes sie dem Frachtführer schuldet und für sonstige durch sein Verhalten bei der Ablieferung entstandene Mehrkosten (ROHG. 20, 410). Andererseits ist der Empfänger, wie diese Entscheidung ausführt, „durch die beschränkende Verweisung auf den Frachtbrief gesichert gegen die persönliche Verbindlichkeit für Ansprüche, welche der Frachtführer vermöge des Frachtvertrages gegen den Absender erworben hat, wenn sie der Frachtbrief nicht ergibt".

Der Inhalt des Frachtbriefes kann nachträglich wegen Irrtums angefochten werden, so z. B. wenn die Fracht falsch berechnet ist, oder wenn z. B. in den Tarifen, die der Berechnung zugrunde gelegt sind, ein Druckfehler vorliegt (RG. 6, 101). Eine solche Anfechtung führt zu

Rückforderungen, wenn der Empfänger zuviel, zu Nachforderungen, wenn er zu wenig gezahlt hat.

Wie die eigentliche Zahlung geschieht, ist gleichgültig; sie kann in barem Gelde erfolgen, durch Aufrechnung oder in sonstiger Weise. Die Zahlung ist an den letzten Frachtführer zu leisten, denn von ihm hat der Empfänger angenommen, und ihm gegenüber ist er verpflichtet, nicht den Vormännern.

Gegenstand der Zahlung sind: Frachtlohn, Spesen, Auslagen, die aus dem Frachtbrief hervorgehenden Nachnahmen, gleichviel, ob sie Aufwendungen betreffen, wegen deren der Frachtführer einen Vormann befriedigt hat, oder ob sie auf einem Einziehungsauftrage des Absenders beruhen (ObTrib. Entsch. 76, 65); verwirkte Konventionalstrafen für unrichtige Frachtbriefangaben des Absenders, wenn der Frachtführer bei Annahme von Gut und Frachtbrief die Unrichtigkeit der Angabe kannte oder kennen mußte (ROHG. 21, 186); Liegegelder, wenn sie im Frachtbrief vorbehalten sind oder durch Bezugnahme auf Ortsgebrauch begründet sind (RG. 15, 76); Zoll- und Steuergebühren, wenn die Verpflichtung zur Erstattung aus dem Frachtbrief oder den im Frachtbrief in Bezug genommenen reglementarischen Bestimmungen hervorgeht (ROHG. 21, 186); ferner „Auslagen des Frachtführers am Versandorte durch Abholung, Lagerung, Verpackung, Schüttung, Aufladung, Zählen, Wiegen, Messen, unterwegs durch Umladung, am Ankunftsorte durch Abladen, Auspacken, Löschen, an Transit-, Ein- und Ausgangsabgaben, Kosten für Überführung, nötig werdende Reparaturkosten an Gütern“ (Eger II S. 369; alles dies aber nur, sofern es mittelbar oder unmittelbar aus dem Frachtbrief hervorgeht. Soll der Empfänger wegen anderer Forderungen zur Zahlung verpflichtet sein, so muß ein besonderer Verpflichtungsgrund dafür vorliegen, z. B. der Empfänger verursacht Kosten durch Annahmeverzug, oder er greift unbefugt in den Transport ein und

gibt dadurch Ursache zu besonderen Unkosten (Eger II, 380). Es kann auch dadurch ein Verpflichtungsgrund für ihn geschaffen werden, daß er nachträglich ein Zahlungsversprechen abgibt oder einen besonderen Vertrag mit dem Frachtführer abschließt. Liegt ein solcher Grund nicht vor, so ist der Empfänger zum Ersatze von Auslagen, die sich nicht aus dem Frachtbriefe ergeben, nicht verpflichtet, und der Frachtführer hat sie auf Grund des Frachtvertrages vom Absender erstattet zu verlangen.

Absender und Empfänger stehen mit ihren Verpflichtungen nebeneinander; beide sind Gesamtschuldner; und sonach wirken Erfüllung, Verzug, Erlaß, die in der Person des einen eintreten, auch für den andern. Der Absender haftet z. B. auch bei Annahmeverzug des Empfängers mit, da er ja als Besteller zur Abnahme des Werkes verpflichtet ist (BGB. §§ 631, 278) (Empfängergehilfe).

Der Empfänger kann den Frachtführer keine Einrede aus seinem Verhältnis zum Absender entgegenhalten, so kann er sich nicht darauf berufen, daß ihn der Absender außerhalb des Frachtbriefes ersucht hat, keine Zahlung zu leisten (so auch LG. Frankfurt a. O. 25. 11. 1901, bei Warneyer zu § 436). Der Empfänger kann dem Frachtführer auch keine Einrede entgegensetzen, die dem Absender gegen den Frachtführer zustehen würde, z. B. daß ein niedrigerer Frachtlohn vereinbart worden sei oder daß ein anderer in Anspruch genommen werden solle.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.